Otro papel en este tomo al fol. 290

16 250

✠

POR DOÑA BEATRIZ DE MORA CORTE REAL, DVQVESA QVE FVE DE ALCALA.

CON

LOS ACREEDORES A LOS BIENES libres de Don Fernando Enrriquez de Ribera, Duque que fue de Alcala, su marido.



EL HECHO de este pleyto es intrincado, por lo qual es preciso referirlo con toda la claridad que fuere possible para su mejor inteligencia: porque como dixo el Consulto *in .l. ex plagijs. §. in cliuo Capitolino. ff. ad leg. Aquil:* ex facto ius oritur, y lo que se fundare en Derecho tendrà mas facil ajustamiento, entendido bien el Hecho con todas sus circunstancias.

N.1 Parece que por el año de 1597. se tratò el casamiẽto entre los dichos Don Fernando Enrriquez de Ribera, y Doña Beatriz de Mora Corte Real, y le otorgò escritura de Capitulaciones matrimoniales en veynte y nueue de Iunio de el dicho año de nouenta y siete, entre las quales las que conduzen a este pleyto son las siguientes.

Capitulacion Primera.

2 *ITEM, que los dichos señores Conde y Cõdesa de Castel Rodrigo prometen de dar y que daràn a el dicho señor Duque con la dicha Doña Beatriz su hija, en dote por razon de este casamiento, cien mil ducados, que valen treinta y siete quentos y quinientas mil marauedis, los quales le han*

de dar y pagar en la forma y manera siguiente. Ochenta mil ducados, que valen treinta quentos, en juros y censos, pagados en esta manera.

Los veinte y ocho mil ducados, que valē diez quentos y quinientas mil marauedis, en vn Iuro de dos mil ducados de renta en cada vn año, q̄ el dicho señor D. Christoual tiene, a razon de a catorze, situado por Priuilegio de su Magestad, sobre los Almoxarifazgos, y Rentas Reales de la Ciudad de Seuilla. ———— 10. qs. 500U

Diez mil ducados en vn Censo que el dicho señor Don Christoual tiene sobre los Propios y Rētas de la dicha Ciudad de Seuilla con facultad Real, de dozientas y sesenta y siete mil ciēto quarenta y quatro marauedis de renta en cada vn año, a razon de catorze mil el millar, que valen tres quentos y setecientas y quarenta mil y diez y seys marauedis. ———— 3. qs. 740U16

Veinte y quatro mil ducados, que valē nueue quentos de marauedis, en vn Censo de seiscietas mil marauedis de renta, que el dicho señor Don Christoual tiene impuesto sobre la Casa y Estado del Duque de Maqueda, cargado cō facultad Real a razon de a quinze mil el millar, que mōtan los dichos nueue quentos. ———— 9. qs. 000U.

Diez y ocho mil y veinte y quatro ducados e ochenta y quatro marauedis, que valen seys quentos setecientas y cinquenta y nueue mil y ochenta y quatro marauedis, cumplimiento a los dichos ochenta mil ducados en Iuro a veinte y cinco mil el millar, impuestos sobre Rētas de su Magestad, en buena situacion. ———— 6. qs. 759U84

Veinte mil ducados restantes, que valen siete quentos y quinientas mil marauedis, cumplimiento a los dichos cien mil ducados, pagados en joyas, en oro y plata, y en axuar, y cosas de casa, y vestidos, por tassaciō que se ha de hazer por personas nombradas por cada parte. ———— 7. qs. 500U.

Capitulacion Segunda.

3 *Item, el dicho señor Duque de Alcala, e los dichos señores en su nombre prome-*

prometen en Arras a la dicha señora Doña Beatriz de Mora y Corte Real diez mil ducados, que valen tres quentos setecientas y cinquenta mil maravedis; e para q̄ valga esta promessa, sacarà Facultad de su Magestad para poder prometer las dichas Arras, sin embargo que excedan de la dezima parte de sus bienes libres, sin embargo de que sea menor de veinte y cinco años, e para que se obliguen e hypotequen los bienes de su Estado y Mayorazgo.

Capitulacion Tercera.

4 *ITem, para seguridad de los dichos cien mil ducados que el Duque recibe en dote con la dicha señora Doña Beatriz, se assienta y capitula, que de los ochenta mil ducados que se le dan en Iuros y Censos, ayā de quedar y queden vinculados los sesenta mil ducados de ellos, para que durante este Matrimonio no se puedan vender, trocar, ni obligar por ningun genero de cōtrato, ni obligacion voluntaria, ni necessaria, sino que siempre ayan de estar en pie hasta que esta dote estè pagada, y restituyda a la dicha señora Doña Beatriz, en los casos y tiempo que las dotes conforme a Derecho se deben restituyr, è para esto sacarán de la Camara las Facultades necessarias en la forma acostumbrada, y en virtud de ellas se otargarán las escrituras que convengan.*

Capitulacion Quarta.

5 *ITem, que para seguridad de los otros veynte mil ducados restantes de los dichos Iuros de a catorze, que quedan por vincular, e de los otros veynte mil ducados que se dan en joyas, oro, plata, y vestidos, que por todos son quarenta mil ducados, el dicho señor Duque sacarà Facultad de su Magestad para obligar a la restitucion de ellos los bienes de sus Estados y Mayorazgo, en virtud de ello a el tiempo que reciba la dicha dote harà las hypotecas, obligaciones y escrituras necessarias a satisfacion de los dichos señores Condes, e de la dicha señora D. Beatriz, y sus Letrados.*

Capitulacion Quinta.

6 *ITem, que si lo que Dios no quiera, la dicha señora D. Beatriz muriere sin dexar hijos ni descendientes legitimos, en tal caso pueda testar, e disponer a su voluntad de cinquenta mil ducados de la dicha dote y no mas, y lo restante de ella aya de boluer, e buelua e se incorpore con la Casa y Mayorazgo de los dichos señores Condes sus Padres, los quales para esto otorgarán las escrituras y licencias que fueren necessarias a contento de el dicho señor Duque.*

Item,

7 Item, parece q̃ en execucion de las dichas Capitulaciones, los dichos Don Fernando Enrriquez de Ribera, y Doña Beatriz de Mora ganaron Facultad de ſu Mageſtad, para que los ſeſenta mil ducados de la dicha dote quedaſſen vinculados por el tiẽpo que duraſſe el dicho Matrimonio: y las palabras que eſta Facultad contiene ſon las ſiguientes, omitiendo las que no conduzen a el caſo.

Facultad para vincular los .60ʊ. ducados.

DAMOS Licencia y Facultad à vos los dichos Duque de Alcala, y Doña Beatriz de Mora Corte Real, para què podais vincular y vinculeis los dichos Iuros y Cenſos en cantidad de los dichos ſeſenta mil ducados, ò la parte que de ellos os pareciere cada y quando que quiſieredes y por bien tuuieredes, con los vinculos, firmezas, reglas, modos, conſtituciones, vedamientos, ſumiſsiones, penas, y otras coſas que quiſierèdes poner y puſieredes en el dicho Vinculo, que por voſotros fuere fecho y ordenado, de qualeſquier vigor, efecto, y miniſterio que ſea, ò ſer pueda, para que de alli adelante ſean auidos por bienes vinculados, inalienables, e indiuiſibles, durante el dicho Matrimonio, y para que por cauſa alguna que ſea o ſer pueda, neceſſaria, voluntaria, lucratiua y oneroſa, obra pia, dote, ni donacion propter nuptias, no los podais vẽder, dar, donar, trocar, cambiar, empeñar ni enagenar durante el dicho Matrimonio, y ſi lo hizieredes, la tal enagenacion, empeño, o hypoteca ſea en ſi ninguna y de ningun valor y efecto, y vos la dicha Doña Beatriz, y vueſtros herederos los podais y puedã pedir, y ſacar de qualeſquier perſonas en quien eſtuuieren enagenados, y en cuyo poder ſe hallaren, como bienes vinculados por nueſtra autoridad, que nos los auemos por tales para eſte efecto. Et ibi: *Conque hecho y otorgado por voſotros el dicho Vinculo, no lo podais reuocar por cauſa ni razon alguna que ſea, o ſer pueda; y diſſuelto el dicho Matrimonio, ceſſe y ſe acabe el dicho Vinculo, y los dichos bienes queden libres de el: lo qual todo queremos y mandamos que aſsi ſe haga y cumpla, ſin embargo de qualeſquier leyes, fueros y derechos, vſos y coſtumbres, eſpeciales y generales hechas en Corte, e fuera de ellas, que en contrario deſto ſean, o ſer puedan.*

8 Y aſsimiſmo el dicho Don Fernando ganò otra Facultad Real para poder mandar los dichos diez mil ducados de Arras a la dicha Doña Beatriz de Mora, e hypotecar los frutos de ſu Mayorazgo y Eſtado de Alcala, a la paga y aſsimiſmo a la reſtituciõ de los quarenta mil ducados reſtantes de la dicha dote, y las palabras q̃ eſta Facultad contiene, omitiendo las que no conduzen a el caſo, ſon las ſiguientes.

Damos

Facultad Real, para obligar los frutos de el Mayorazgo, en defecto de bienes libres.

Damos Licencia y Facultad a vos el dicho Duque de Alcala, para que obligando primeramente a la restitucion y paga de la dicha dote y arras los bienes libres que a el presente teneys, y adelãte tuuieredes, por si aquellos no bastaren podais obligar los frutos y ren tas de el dicho vuestro Estado y Mayorazgo, y no la propiedad de el, por la parte que demas de los dichos bienes libres fuere menester a los veinte mil ducados, de los que ansi os dan en Iuros de a catorze, y de los otros veinte mil de joyas, vestidos, y axuar de casa, y diez mil ducados de dichas arras, que por todo son cinquenta mil ducados, que montan diez y ocho quentos y setecientas y cinquenta mil maravedis, y a falta de bienes libres podais hazer la dicha obligacion por todos los dichos cinquenta mil ducados de parte de dote y arras, y otorgar sobre ello las cartas de abligacion, y otras qualesquier escrituras que para firmeza y validacion de lo susodicho fueren necessarias. Et ibi: *Para poder otorgar las dichas escrituras, no embargante el dicho vuestro Estado e Mayorazgo, e qualesquier Clausulas, vinculos, e condiciones de el, de qualquier fuerça que sean, assi por testamentos, como por contratos, mejoras de tercio y quinto, e de otra qualquier manera, vigor, efecto, y ministerio que sean, e ser puedan, y que los dichos diez mil ducados de arras excedan de la dezima parte de vuestros bienes libres.*

9 Y en conformidad de dichas Facultades otorgô el dicho Don Fernando escrituras, vsando de ellas, y vinculando los dichos sesenta mil ducados, por el tiempo que durasse el dicho matrimonio, y obligando los bienes libres a la paga de los dichos cinquẽta mil ducados; y en defecto de bienes libres, los frutos de el dicho Estado y Mayorazgo de Alcala, que passò por ante Marco Antonio de Alfaro Escriuano publico que fue de Seuilla, en diez y nueue de Setiẽbre de mil y quinientos y nouenta y siete años.

10 Item parece que los cien mil ducados de la dicha dote se entregaron con efecto a la parte de el dicho Don Fernando Enrriquez de Ribera, y a el Doctor Diego Nuñez Arias en virtud de su poder, el qual otorgò escritura de recibo con fee de paga, en la Villa de Madrid en veinte y siete de Março de mil y quinientos y nouenta y ocho años: y la dicha dote que ansi recibiô, se compuso de los efectos siguientes.

Veinte y ocho mil ducados en vn Iuro de Almoxarifazgo mayor. 28 U.

 Diez

Diez mil ducados, en vn tributo de Propios de Seuilla.	10 U.
Veinte y quatro mil ducados, en vn cẽso contra el Estado de Maqueda.	24 U.
Diez y ocho mil y veinte y quatro ducados, en vn Iuro de Salinas de Badajoz.	18 U 24.
Diez y nueue mil nouecientos y setenta y seis ducados, en Iuros, y otros muebles.	19 U 976.
	100 U 000.

11 Y los sesenta mil ducados, que el dicho D. Fernando vinculò, vsando de Facultad Real arriba mencionada, fueron de las dichas piezas las siguientes.

Diez mil ducados, en el tributo de los Propios de Seuilla.	10 U.
Veinte y quatro mil ducados, de el tributo sobre el Estado de Maqueda.	24 U.
Diez y ocho mil y veinte y quatro ducados, del Iuro de Salinas de Badajoz.	18 U 24.
Ocho mil ducados de parte, en el dicho Iuro de veinte y ocho mil ducados de Almoxarifazgo mayor.	8 U.
	60 U 24.

12 Item parece q̃ la dicha Doña Beatriz de Mora y Corte Real aprobò y ratificò todas las dichas Capitulaciones y Vinculos, vsando de la Facultad Real que se le dio para vincular los dichos sesenta mil ducados, y a mayor abundamiento los vinculò de nueuo, y consintiò el dicho grauamen, y assimismo la Capitulacion, de que si muriesse sin hijos no pudiesse testar mas que de cinquenta mil ducados de la dicha dote, y lo demas huuiesse de boluer a la Casa, Estado y Mayorazgo de los Condes de Castel Rodrigo sus padres, sin embargo de que le perteneciessen por sus legitimas, y se obligò a que los bienes de el dicho Vinculo de sesenta mil ducados estarân vinculados y en ser todo el tiempo q̃ durare el dicho matrimonio, y hasta que la dicha Doña Beatriz y sus herederos estuuiessen enterados y pagados de los dichos sesenta mil ducados, en los casos q̃ por Derecho se debe restituyr

la dote, y que no los enagenarà, ni hypotecarà por ninguna causa que sea, volũtaria, ni necessaria, con Facultad Real, ni sin ella, y que lo que en contrario de esto hiziesse fuesse en si ninguno, y no valiesse, *y jurò a Dios y a la Cruz* de auer por firme todo lo susodicho, y de no ir ni venir contra ello, ni alegar causa por dõde se deba reuocar, como mas largamente consta por escritura, que passò por ante Iuan de la Cotera Escriuano publico de la Villa de Madrid, en veinte y ocho de Março de mil y quinientos y nouenta y ocho años.

13 Item, parece que en diez y ocho de Iulio de el año passado de mil y seiscientos, los dichos Duque y Duquesa vendieron el tributo de. 24 U. ducados, que pagaua el Estado de Maqueda, y para esta venta ganaron Facultad Real, que està inserta en la mesma escritura, y en la dicha Facultad haze su Magestad mencion de como el dicho tributo estaua vinculado en virtud de la Facultad Real que antes auia dado para vincular los sesenta mil ducados de la dote, y dize, q̃ sin embargo de que por ella se ha vinculado el dicho tributo, lo puedan vender y enagenar libremente a quiẽ quisiere, con calidad de que dentro de seis años tenga obligacion el dicho Duque a depositar de los frutos y rentas de su Estado y Mayorazgo otros. 24 U. ducados, para que con ellos se compre otra tãta cantidad de censo y tributo, que quede vinculado durante el matrimonio en fauor de la dote de la dicha Duquesa, en lugar del dicho tributo que le pagaua el Estado de Maqueda, y con calidad de que passados los dichos seys años, aunque no se ayan depositado los dichos. 24 U. ducados, ha de quedar libre el dicho Estado y Mayorazgo de el dicho Duque, sin que tenga obligacion alguna de pagar el principal y corridos de el dicho tributo.

14 Item parece que en diez y siete del dicho mes de Iunio el dicho Duque otorgò otra escritura, por la qual se obliga cõ todos sus bienes, y los de sus Mayorazgos a la paga de los dichos veinte y quatro mil ducados de el dicho tributo en fauor de la dote de la dicha Duquesa, y a q̃ en el dicho termino de seis años harà el empleo de otra tanta cantidad de çenso en fabor de la dicha dote.

15 Item, parece que tambien ganò Facultad el Duque para vender los ocho mil ducados de principal de el Iuro de Almoxarifazgo mayor de 18 U. ducados, y fuerõ los mesmos 8 U. ducados q̃ del dicho Iuro se comprehendieron en los sesenta mil ducados vinculados durante el matrimonio, y esta Facultad tiene las mesmas calidades

que

que la que huvo para vender el tributo de .24 U. ducados sobre el Estado de Maqueda: y tambien el Duque otorgô escritura en.18.de el dicho mes de Iulio de mil y seiscientos años, obligandose en fauor de la dicha dote a la paga de los dichos ocho mil ducados, y a que los impondrâ en renta de los frutos y rentas de su Mayorazgo dentro de quatro años, en conformidad de la dicha Facultad Real,

16 Item parece que los dichos Duque y Duquesa casaron a Doña Ana de Ribera su hija con el Marques de Molina, y la dotaron en nouenta mil ducados, que se le auiã de pagar en esta manera: Quarenta mil ducados impuestos a tributo sobre el Estado y Mayorazgo de Alcala: y treinta mil ducados de la dote de la Duquesa su madre: y veinte mil ducados en joyas; y esto lo cumplieron ansi: porque el Duque impuso los quarẽta mil ducados a tributo sobre su Estado con Facultad Real que para ello tuuo, y la Duquesa le dio los treinta mil ducados de las piezas de su dote, que fueron el Iuro de diez y ocho mil y veinte y quatro ducados de principal sobre las Salinas de Badajoz, y el tributo de diez mil ducados de principal impuesto sobre los Propios de Seuilla, y los dos mil ducados restantes en dinero de contado, por escritura que otorgaron en siete de Abril de mil y seiscientos y veinte y seys años, en la qual està inserta Facultad Real que se le cõcediô para que pudiesse dar de su dote los dichos treinta mil ducados, sin embargo de estar vinculada la dote de la dicha Duquesa, en cantidad de los dichos sesenta mil ducados.

17 Item parece que en el mismo dia siete de Abril de mil y seisciẽtos y veinte y seis, la dicha Duquesa por si y en nombre del Duque su marido dio otros ciento y cinquenta y quatro mil y cinquenta y seis reales a el dicho Marques de Molina en diferentes bienes de arreo de casa y joyas, por mas aumento de dote de la dicha Doña Ana de Ribera su hija, y por quenta de ambas legitimas.

18 Item parece que el señor Don Manuel de Mora y Corte Real Marques de Castel Rodrigo, hermano de la dicha Duquesa, siguiò pleyto contra el dicho Don Fernando en Lisboa, y ganò Executoria; en que fue el Duque condenado a le dar y pagar dos quentos seiscientas mil dozientos y veinte y quatro marauedis, moneda de Castilla, aunque no consta porque accion fue el Duque cõdenado, porque solamente se enuncia esta Executoria por mayor en la escritura de censo, de que luego se harà mencion, y el dicho Don Manuel hizo donacion a su Magestad de la dicha cantidad, y el

y el dicho Duque ganò Facultad para imponer la dicha cantidad a censo en fauor de la Real Hazienda, y su Iunta de Donatiuo, sobre su Estado y Mayorazgo de Alcala, como consta por escritura, su fecha en la Villa de Madrid a veinte y seis de Iunio de mil y seiscientos y veinte y siete.

19 Muriò el Duque Don Fernando, y causôse Concurso de Acreedores a sus bienes, y saliô a el la Duquesa, y presentò peticiō, en que pidiò ser pagada y preferida a todos los Acreedores de el dicho Duque Don Fernando su marido, por ochenta y dos mil ducados de su Dote y Arras, que por menor los cōpone de las pieças siguiētes.

Veinte mil ducados de el Iuro dotal, de veinte y ocho mil ducados de principal, impuesto sobre el Almoxarifazgo mayor. ———— 20U.

Ocho mil ducados de resto de el dicho Iuro, que lo enagenò en su vida el Duque, quedando obligado a satisfazerlo de sus bienes. ———— 8U.

Veinte y quatro mil ducados de el Censo impuesto sobre el Estado de Maqueda, y lo vēdio el Duque con Facultad Real, quedando obligado a imponer otra tanta cantidad a tributo en fauor de la dicha dote. ———— 24U.

Diez mil ducados de las Arras que le prometio en la Capitulacion Matrimonial referida a num. ———— 10U.

Vinte mil ducados que lleuò en joyas quando casò con el Duque Don Fernando, que fue vna de las partidas de la dicha dote. ———— 20U.

82U000.

20 Y parece que por parte de el señor Duque de Medina Celi y Alcala, que es vno de los Acreedores de este Concurso, se pretende que toda la Dote y Arras de la dicha Duquesa estan pagadas, y satisfechas en la forma siguiente.

Primeramente quarenta y cinco mil ducados que tocaron a la dicha Duquesa, de los nouenta mil ducados que dieron en Dote a la dicha Doña Ana de Ribera quando casô con el Marques de Molina, porque la prometieron y pagaron ambos marido y muger, y en especial los treinta mil

ta mil ducados que con Facultad Real dio la dicha Duquesa, de las pieças vinculadas de su Dote, que fueron el tributo de diez mil ducados que pagaua Seuilla sobre sus Proprios, y el Iuro de Salinas de diez y ocho mil y veinte y quatro ducados, como diximos à num. 16. Porq̃ no auiendo como no ay bienes gananciales, se deben satisfazer de los capitales de ambos marido y muger. ——————————————— U.

Item setenta y siete mil y veinte y ocho reales por la mitad de ciento y cinquenta y quatro mil y cinquenta y seis reales q̃ el dicho Duque y Duquesa dieron por mas aumento de Dote a la dicha Marquesa de Molina su hija, como parece supra num. 17. ——————————————— U.

Item siete mil ducados que el Marques de Castel Rodrigo repitio por Dote inoficiosa, en cuyo pago impuso por el dicho Marques el tributo del Real Donatiuo mencionado en el n. 18. U.

Item ciento y treinta y dos mil y quinientos reales que procedieron de los bienes que se vendieron en almoneda en la Ciudad de Genoua. — U.

Item quarenta y vn mil quinientos y quarẽta y ocho reales que montaron los bienes muebles que sacô para si de la dicha almoneda, de q̃ ay carta de pago y recibo de la dicha Duquesa. U.

Item treinta mil reales que por librança de Don Francisco de Melo se le pagaron en Genoua. ——————————————— U.

Item ochenta mil reales que se han pagado en este Concurso a Doña Isabel de Soto y Auiles. ——————————————— U.

Item dos mil ducados que a buena quenta se le han pagado por este pleyto. ————— U.

Item todo lo que se huuiere pagado de el Patronazgo de Doña Maria de Espinosa. ———— U.

Item docientos y diez y seis mil ochocientos y catorze reales que parece auer entrado en el Arca que en la Ciudad de Palermo se formô para recoger la hazienda del Duque. ———— U.

Item

Item todos los bienes inuentariados de el dicho Duque, que ademas dela partida antes desta montaron trecientos y sesenta y nueue mil trecientos y diez y seis reales. ——— U.

Item el valor dela Libreria que estaua en Genoua, y no se inuentariò, sobre cuyo valor dize ha de auer delacion de juramento in litem. —— U.

21 A todo lo qual la Duquesa responde lo siguiente.

Que su dote es hypotecario y mas antiguo que todos Y que los treinta mil ducados de la dote de Doña Ana de Ribera Marquesa de Molina no deben ser por su quenta, porque la obligacion de dotar es paternal, y la madre si dota tiene recurso contra el padre, y lo mesmo procede en quanto a los ciento y cinquenta y quatro mil y cinquenta y seis reales del aumento de Dote, mayormente siendo gananciales, como lo eran los bienes de que se compusieron los dichos .154U56. reales. Y que esto mesmo procede en quanto a los otros quinze mil ducados, cumplimiento a los quarenta y cinco mil, porque entonces auia muchos bienes ganãciales; y si despues se causaron deudas, fue por las muchas y costosas jornadas que hizo el Duque en seruicio de su Magestad, y que ella no mandò mas de los dichos treinta mil ducados y que los ciento y treinta y dos mil y quinientos reales que procedierõ de la almoneda de los bienes no entrarõ en poder de la Duquesa, antes cõsta lo contrario por la probança de la otra parte, pues todos los testigos dizen que se cõuirtieron en pagar salarios de criados de el dicho Duque, y en el cumplimiento de su testamento, y que los treinta mil reales que cobrò por librança de Don Francisco de Melo, fueron de la Hazienda Real, librados para el gasto de su familia, y de su persona. Y que los dozientos y diez mil ochociẽtos y catorze reales que montò la suma de el Arca que se formò en Palermo, incluyen en si la cantidad que procediô de el almoneda de Genoua, y que todo ello estuuo a disposicion de el Principe de Paternô, como Albacea y heredero de el dicho Duque por cabeça de su muger. Y que la partida de trecientos y sesenta y nueue mil trecientos y diez y seis reales no es cierta, y que se multiplican partidas. Y que la Libreria entrò en poder de el dicho Principe de Paternò. Y que la partida de la Recamara de la Duquesa no tiene certeza, ni de ella ay probança, y lo mas que dizen los testigos es, que se le reseruò vna Colgadura y Cama que estaua bordando, y

auia

auia costeado del situado de dos mil ducados en cada vn año, que le daua el Duque, en conformidad de las Capitulaciones matrimoniales, fuera de que todos los bienes de el arreo de su persona le tocauan, sin que los Acreedores los pudiessen pedir, y que sin embargo de esto se vendieron todos en la dicha almoneda.

22 Pretende la Duquesa que el Duque y sus bienes le bueluan y restituyan la dote que lleuò al Matrimonio, y Arras que el Duque le prometiò con Facultad Real, por estar ya disuelto por muerte del dicho Duque su marido, ad text. *in. l. 2 ff. solut. matri.* cũ vulgaribus. Contra lo qual se ponen las Excepciones siguientes.

Primera Excepcion.

23 LA Primera y mas fuerte excepcion, q̃ el Duque y sus Acreedores oponen es, q̃ la dicha Dote està pagada a la Duquesa. Y el medio conque lo prueban es con dezir, que durante el Matrimonio el Duque y la Duquesa de Alcala casaron vna hija comun de ambos, y le prometieron y dieron en Dote .90 U. ducados, y esto fue en los bienes mismos y especie dotales de la dicha Duquesa, y que quando el padre y madre durante el Matrimonio casan vna hija comun, la Dote se ha de pagar de los bienes gananciales, y no los auiẽdo, ambos lo han de pagar de sus bienes, si ambos lo prometieron. *l. 53. Tauri*, hodie *l. 8. tit. 9. lib 5. recopil.*

Respuesta.

24 POR PARTE de la Duquesa se responde, que aunque no huuiera bienes gananciales, de que no consta, no debe pagar la madre la Dote prometida a la hija, sino el padre, y que la ley de Toro en lo que dize: *Y no auiendo bienes gananciales, que ambos la paguen de por medio de los otros bienes que les pertenecieren en qualquiera manera*; se entiende y debe entender en fauor del yerno, para que pueda cobrarla de ambos, mas no obliga a la madre a que reciba en pago de su Dote lo que pagô el padre de sus bienes a el yerno, en cumplimiento de lo que le prometieron ambos por Dote de la hija, ni quita que la madre que paga la Dote tenga recurso cõtra bienes del padre y su marido para pedirle lo que a su hija pagò, quod suadetur ex sequentibus.

25 Lo primero, porque es obligacion precisa y legal del padre dotar a la hija. *l. dedit dotem. 6. ff. de collatione bonorũ. l. qui liberos. 19.*

ff. de

ff.de ritu nuptiarum.l.fil.C.de dotis promissione, ibi: *An debitum remaneret in sua natura*. Et ibi: *Neque enim leges incognitæ sunt quibus cautũ est omnino paternum esse officium dotem, vel ante nuptias donationem pro sua dare progenie,l.8.tit.11.part.4.* docent omnes DD.*in.l.1.ff.solut. matrimonio*, & alij longa manu enumerati, & cõgesti ab Gaspare Baeça *de non meliorandis filiabus ratione dotis, cap.1.num.1.* Palacios Rubius *in cap.per vestras.§.14.per totũ,de donationibus inter*. Couarr. *in.4.de sponsalibus.2.part.cap.3.§.8.num.etiam.8.* Principio en que nadie tropeçò dudando, pues es tanta la obligacion del padre de dotar la hija, que dura etiam aunque sea rica, y aunque se case cõ indigno, Couarr. vbi proximê, y etiam aunq̃ nadie lo pida, puede el Iuez apremiar y encarcelar al padre hasta que cumpla esta obligaciõ, vt ex Baldo Nouello, & alijs docet Baeça *dicto tractatu, cap.2.num.25.*

26 Esta conclusion no se pone en duda: la disputa està en aueriguar, si dotando padre y madre estaràn ambos obligados; y no se niega que en fauor del yerno ambos quedan obligados, y podrâ apremiar al padre y a la madre (faltando ganan ciales) a que le paguen la Dote que le prometierõ: a esso vino la *l.53.* de Toro, y a glossar mas la *l.fil.C.de dotis promissione*, y a dar forma a que ya que el Derecho Ciuil daua las ganancias al marido, no es mucho que le obligàra a dotar a la hija: mas como el Derecho del Reyno haze participe a la muger de las ganãcias, no es tampoco mucho que si el padre dota, se entienda deber pagar de las ganancias; y si marido y muger dotan, se pague de las dichas ganancias, y si no bastàre, de los Capitales de cada vno. ita ratiocinabatur Palacios Rub. *in rubrica de donationibus inter vir.§.66.num.7*, Cifuentes, Castillo, & cæteri Tauristæ *in dict.l.53.Tauri.*

27 La question mas dudosa (y es la deste pleyto) entra aora, si ya que la madre pagò la mitad de la Dote porque la prometiò, y el yerno la cobrò della en virtud de la *l.de Toro*: si tendrâ esta madre accion para cobrarla de su marido, y padre de la dotada; y parece que no es dudable que tiene accion la madre de la hija dotada para recuperar lo que pagô ratione dotis a su yerno de los bienes de su marido y padre de la dotada, etiam aunque ella mesma la prometiera, & suadetur ex sequentibus.

28 Primò, por lo que està dicho supra *nu.25.* que el dotar a la hija es carga del padre solo, y no de la madre; y de la suerte que vn tercero que dota a vna hija de otro, tiene acciõ para recuperar la Dote de su padre, per actionem negotiorum gestorum, vel de in rem

 verso,

verso tex. elegans, *in l. nihil interest 8. iuncto. § fin. l. antecedentis, ff. de in rem verso*, & ex Baldo Nouello, *tit. de dote, 6. part. priuileg.* 3. Palacios Rub. *de donat. inter. in rubrica. §. 66. num. 12.* Baeça *de non melio. filio. cap. 12. num. 14.* Sic similiter, y con la misma accion negotiorum gestorum, vel in rem verso puede la madre que dotò a su hija, pedir, y repetir del padre la dote ita docet Palatius Rubi. d. § 66 num. 12 ibi: *Nam si mater etiam suo nomine dotaberit, licet aliter nõ protestetur possent saltem ab ipso patre petere per actionem negotiorum gestorum*, & reddit ipse Palacios rationem, *ex quo onus dotandi non expectat ad ipsam, sed ad patrem*, &c quam doctrinam penè eisdem verbis repetit iterum, & geminat ipse Palacios Rub. in *relect. ad text. in cap. per vestras de donationibus inter. in 3. notabili. §. 14. numer. 9* his verbis, *& quod plus est adeò pater tenetur filiam dotare, quod si mater ipsam dotauit poterit à patre repetere per actionem negotiorum gestorum, ex quo onus dotandi non expectauit ad ipsam; sed ad patrem, vt dicimus in alimentis licet aliter no protestetur, vt l. si quis a liberis, §. si mater, ff. de liberis agnoscendis*, &c. Esta misma sentencia tuuo Baeça, y concedio repeticion a la madre en bienes del padre, *in tract. de non melio fili. cap. 12. nu. 3. & num. 11* ibi: *Rursus probatur quoniam si patre absente, vel detento in carcere, mater proprio nomine filiam dotat potest à marito repetere, licet nõ protestetur, ita Nouellus, & Lupus*, &c. Baeça ipse, *d. tit. cap. 11. n. 42.* verba Palatij transcripsit ibi: *Nouellus scribit, quod si forte patre absente, mater etiam suo nomine filiam dotauerit, quod licet non protestetur potest repetere à patre actione negotiorum gestorum cum onus dotandi nõ ad eam, sed ad patrem pertineat, &c.*

29 Ni obstarà si se replicare, que si esto fuera cierto, seria la *l. 53. de Toro* sin fruto, pues con lo que vamos diziendo se destruye su decision. Porque se responde, que la *l. de Toro. 53* vino para quitar la question de Derecho comun: vtrùm mulier iubetur Velleiano promittendo dotem, y conforme a la *l. fin. C. ad Velleianum*, no gozaua de su Priuilegio aduersus dotis promissionem, despues vino la *authentica siue à me. C. eodem*, y dixo, que si marido y muger prometen Dote, que aunque renuncie el Velleyano, sin embargo la muger eodem Senatus Consulto iubatur. Y en este desidio entra la ley de Toro, y quita esta duda, y manda pagar por mitad la Dote en defeto de bienes gananciales: y assi dize Gaspar de Baeça, *dict. cap. 11. num. 36. vsque ad. 41.* que la *l. 53. de Toro* misit falcem ad radicem en aquella question entre Alexandro Romano y otros, an mater obligans se ad dotem filiæ simul cum patre obligetur, y dize, q a esso vino la *l. de Toro*, la qual quitò otro inconueniente,

y es

y es, que pagando la Dote a la hija la madre sacaria otra tanta cãtidad para si, diziendo que auia pagado el padre deuda propia de bienes comunes, y esta duda quitò la *l. de Toro.*

30 Pues se reincide aora en la question deste pleyto, si ya que la madre està obligada en fauor del yerno, y paga, si repetirà del padre, ya tenemos dicho vbi supra, que lo puede hazer, & habet repetitionem aduersus bona patris, aũque se aya obligado insolidum, porque la *d. de Toro* mirò a fauor del yerno para cobrar, pero no quitô la repeticion aduersus bona mariti, & patris filiæ dotatę, sic inexpresso Baeça *dict. cap. 11. n. 41.* istis verbis: *Hoc iure Regio omni vacat ambiguitate, valet etiam obligatio matris facta simul cum patre pro dote filiæ. l. 53. Tauri.* Et paulò inferiùs: *Vbi extendit etiam si maritus, & vxor se insolidum obligauerint; nam licèt vterq; ex æquo conueniri possit arbitrio generi, tamen cum negotiũ principaliter pertineat ad patrem, cui ius imponit onus dotandi certè vxor quoad maritum censetur fideiussor:* va hablando en la disputa, si la muger iubatur Velleiano, quando promete Dote con su marido; y dize que en este caso para con el yerno es principal, por la *l. 53. de Toro*, y para con el marido es fiadora *d. authentica siue à me. l. vir vxori. §. fin. ad Velleianum*, cum pluribus: ita Morquecho *de diuisione bonorum, lib. 2. cap. 17. nu. 12.* y assi tendrà repeticion la madre, lo vno por fiadora, lo otro porque videtur promitti animo repetendi, Palacios Rub *in. d. §. 66. nu. 11. versic. Subdit tamen.*

31 Y assi es conclusion cierta de los DD. que quando padre y madre dotan la hija, el padre es verdadero deudor, y la madre intercede como fiadora; y que si el yerno cobra algo dela suegra, tiene la madre accion para repetirlo de los bienes del padre, Baldo *consil. 184. n. 2. & ad finem volumine. 4.* Aymon Craueta *consl. 77. n. 3. vol. 1.* Baldus Nouellus *tractatu de dote, part. 6. priuileg. 3. vers. Vidi etiam de facto:* es muy buen lugar *el consejo. 171.* de Carolo Ruyno per totũ, præcipuè *n. 5. & 12. volum. 1* Menoc. *de arbitrar. lib. 2. casu. 88. n. 44* Alciato *respons. 152. n. 3.* ex nostris Regnicolis Palacios Rub. *in rubrica de donationibus. §. 66. n. 10. & in repetitione cap. per vestras. §. 14. n. 9.* Gregorius Lopez *in l. 30. tit. 11. p. 4. gloss. 6. versic. Extende etiam* Baeça *de non meliorand. fili. cap. 11. n. 41.* los quales hablan stãte dict. *l. 53. de Toro.*

32 Fulciuntur hæc omnia ratione, porque si el padre quando dota a la hija, dize que le constituye la Dote de sus proprios bienes, y de los de la misma hija se entiende, y la ley le obliga a que principalmẽte y primero en la paga extingua los bienes del padre que llegue a los dela hija, vt est text. *in d. l. fin. de dotis promissione.* & ibi Baldus

dus *n.* 1. quia hæc promiſsio ita accipitur vt principaliter veniant in promiſsione bona patris & bona filiæ in ſubſidium, ſi bona patris non ſufficerent, vt pulchrê Iaſſon *conſil.* 133. *n.* 11. *lib.* 4. Anton. Gomez *in d. l.* 53. *n.* 21. *in princip.* qui mutuauit à Palacios Rub. *dict. cap. per veſtras.* § .14. *num.* 1. quam ſententiam etiam ſtante *leg.* 53. *Tauri*, in puncto iuris meliorem exiſtimat Ioannes Garcia *tract. de coniugali aqueſtu. n.* 151. *in fine.*

33 Pues ſi los bienes de la hija que el padre dotà, eſtan por reſguardo y por fiadores de los del padre para que con ellos ſe cumpla y entère en la Dote que el padre le prometio, con mayor razon ſe entenderà que la madre y ſus bienes eſtàn de reſguardo, y por fiadores de los del padre y marido para cumplir la Dote prometida a el yerno, y eſto con repeticion ſi algo pagàre. Y ſupueſto q̃ en el caſo precedente primero ſe han de extinguir los bienes de el padre, que ſe llegue a los de la hija, en cuyo fauor ſe haze la promeſſa con tener contra ſi vna preſumpcion juridica de que ſe preſume pagar la deuda antes que hazer donacion, y que en caſo que ceſſe eſta, por lo menos ſe auia de diuidir por mitad, vt *in. l. reos.* § *.cum in tabulis. ff. de duobus reis*, con todo eſſo por fauor de la Dote introduxo Iuſtiniano eſta prerrogatiua, que primero ſe conſuman los propios bienes de el padre, que ſe llegue a los de la hija: eadem ratione en la madre ha de auer lo miſmo, extinguanſe los bienes de el padre pagando a la hija antes que ſe llegue a los de la madre, y no la dexemos indotada, y tenga repeticion contra el marido ſi pagô la Dote a la hija.

34 Ni ſe puede replicar con que la *l. de Toro* 53. no tendrà efecto, y aſsi ſeria ſupervacua ſu deciſion, ſi fuera cierta la repeticion en la madre contra bienes del padre: maximê quia verba eiuſdem legis nullo pacto tergiverſari poſſunt, ibi: *Que ambos la paguẽ de los bienes q̃ tuuieren ganados durante el matrimonio, ſino los huuiere q̃ baſten a la paga de la Dote, que la paguen de por medio de los otros bienes q̃ les pertenecieren en qualquier manera*: porque vt ſæpè dictum eſt ex Baeça, fue la ley mirando el fauor del yerno, mas no quitô la repeticion a la madre aduerſus bona mariti, porque eſta ley de Toro vino para quitar la otra duda del Derecho comun, que dezia, que quando la muger prometia Dote no ſe podrà hazer execucion en los bienes dotales, ſed tantùm in paraphernalibus, vt videre eſt apud Baldum *conſ.* 106. *vol.* 5. ex noſtris apud Palac. Rub. *in rubr. de donationibus inter.* § .49. *num.* 5. *verſ. Sed intellige illam legem*, Baeçam *dict. cap.* 11. *num.* 44. & 47. Ant. Gomez *in dict. l.* 53. *num.* 25. *verſ. Primo quia*, y ya oy por

la

la ley de Toro se quitò esta disputa, y se puede obligar, y debe pagar a el yerno, pero con repeticion contra el marido.

35 Postremò repetitionem aduersus bona patris matri concedendam pro dote soluta filiæ eo mihi persuasum est: porque la razon que ay para que la pague quando la promete, es porque gana la mitad de los bienes multiplicados, vt diximus supra, & docent Tauristæ omnes, præcipuè Castillo *in gloss. 1. vers. Sed quæro, quæ fuit ratio*, omnino videndus. Luego si la madre por costumbre de tierra no los ganare, ni tuuiere parte en bienes ganãciales, no tendrà obligacion de pagar la mitad de la Dote: Y si la madre renunciare estos gananciales, tampoco tendrà obligacion, y assi donde faltare la razon final de la ley 53. de Toro, faltarà su decision: y si la muger por renunciar las ganãcias, ò por no lleuarlas por fuero y costumbre de tierra, como en Cordoua, estarà en la disposicion del Derecho comun, vtrumque casum probat Azebedus, quando no gana la muger como en Cordoua, *in l. 9. tit. 3. lib. 5. recopilat. n. 24.* ibi: *In Corduba, vel in similibus locis, in dubio vxor in simul cũ marito se obligans ad dotem filiæ communis censetur animo repetendi à bonis mariti, se obligare, & repetere posse id quod ex bonis ipsius vxoris pro dote illa fuerit solutum, nam licet obligatio quoad generum valeat, ex l. 3. tit. 12. parti. 5. quoad bona tamen mariti mulieri huic dabitur repetitio ex dictis, &c.* Hactenus Azebed.

36 Y en quanto a el otro punto, si la muger renuncia las ganãcias, dize el mismo Azebed. en la *l. 9. tit. 9. num. 15. lib. 5.* con Matienço *ibidem glos. 2.* que si el padre solo la prometiò, el solo la pagarà, y si ambos marido y muger la prometieron; aunque la madre renuncie las ganancias, se remite a lo que dixo en la *l. 8. tit. 9. dict. lib. 5. num. 15. & sequentibus*; y dize, que aunque la madre renũcie las ganancias la pagarà en lo qual no tuuo razon, si ya no es que hablò en el sentido de Casaneo a quien cita, que se ha de entender que la pagarà a el yerno, pues para con el es principal, y para con el marido es fiadora, y podrà repetir del; porq̃ la razõ q̃ dà Azebedo es la de Casaneo *in consuetudinibus Burgundiæ, rubr. 4. §. 13. vers. Sed quæro de vna quæstione, de qua fui interrogatus*: y dize, que no pagarà la muger ex capite de las ganancias, pues no las lleua por auerlas renunciado, mas que pagarà ex alio capite, videlicet, ex propria obligatione, & ex actu ipso obligandi, & hoc ne frangatur fides contractus: porque quando concurren dos causas, vna de las ganancias, y otra de su misma obligacion, preualece la de la propia obligaciõ, y esto por fauor del Acreedor, mas no niega la repeticion contra el

el marido, y assi el mesmo Casaneo lleuò nuestra opinion contra la primera, *in dicta rubrica.4.§.20. vers. Sed quæro*, adōde dixo, que la muger obligada que renunciò las ganancias, no pagarâ cosa alguna a el Acreedor sino propter quam fuit obligata, totá peruenit ad maritum, y se conuirtiò en su vtilidad, y con mucha razō, *per text. in. l. item ex diuerso.19 ff. familiæ ercis. l. incerti iuris. C. eodem*: porque en este caso boluemos a reincidir en la disposiciō del Derecho comun, segun el qual tiene la madre repeticion contra su marido, por auer hecho y cumplido lo que el tenia obligacion de hazer, que es dotar la hija *d. l. qui liberos*, y su concordante de Partida *l. 8. tit. 11. part. 4.* porque faltando la razon y alma de la ley de Toro, falta su decision; y assi adonde no huuiere ley de Toro, ò por fuero y costumbre de tierra, ò porque la muger renuncia las ganancias, es preciso recurrir a el Derecho comun que queda in correcto, y por èl se dà repeticion, vt dictum est. Y supuesto que quando el marido paga vna deuda suya propia de los bienes de la muger, puede suelto el matrimonio repetir la muger su dote por entero, Ayora *de partitio. 3. p. quæst. 12. num. 38.* ex Palac Rub. & Baeça, Ioan. Gutierr. *practicarum, lib. 2. quæst. 127. num. 5.* plures cōgerit Morquecho *de diuisione bonorum, lib. 2. cap. 11. num. 13.* Lo mismo puede hazer por Derecho del Reyno enel caso de no ganar ganaciales, assi por fuero, como por renunciacion, en cuyo caso se ha y debe considerarar que no ay ley. 53. de Toro, y seguir la disposicion de Derecho comun.

37 Y si atendemos à otra razon de decidir de la ley. 53. de Toro, videlicet, que la causa y razon que huuo para disponer que la Dote se pague de los bienes gananciales, es porq̃ onus istud constituendi dotem filiabus contractum est matrimonio constante, veluti debitum quodam æris alieni, que es la mejor razon de decidir que hallô Couarr. *lib. 3. variarum, cap. 19. nu. 3.* & quæ magis (inter alias) placuit Azebedo *d. l. 8. tit. 9. lib. 5. recopilat. num 6.* y que por ser deuda cōtrahida durante el matrimonio se debe pagar de las ganancias; y todas las vezes que la muger renūciare los bienes gananciales, no tiene obligacion, ni debe pagar las deudas contrahidas durāte el matrimonio: decision expressa de la *l. 60. Tauri. l. 9. tit. 9. lib. 5. recop.* ex quibus infero, que tampoco tendrà obligacion a pagar la Dote que prometiô, pues es segun Couarru. Palac Rub. Azeb. y Matien. deuda contraida durante el matrimonio, quod in propria specie resoluit Casaneus. *d. rub. 4. §. 20. vers. Et ratio huius consuetudinis est*, & vers. *Sed quæro de quæstione*; y si algo

pagare,

pagare, tendrâ repeticion contra su marido. Esto es mas llano, porque la Duquesa no prometiô a su hija en Dote. 45U. ducados, sino. 30U. y sobre esto es este pleyto, que no sobre. 45U. pues como consta de la escritura, solo le prometiô. 30U. y en estos tenia la accion el yerno, y por ellos la madre contra los bienes del padre, como se ha fundado.

38 His ita præhabitis, resta aora ajustar que accion tendrà la muger para repetir de su marido, bienes y herederos la Dote que pagò a la hija comun. Que tenga accion negotiorum gestorum, vel de in rem verso, no ay duda, mas no me contento con esta acciõ, sino que la tiene hipotecaria, y la misma accion tiene para pedir esta dote que pagò a la hija, que para pedir toda su Dote que lleuò con su marido con la misma antelacion y Priuilegio, *ex l. 1. ff. qui potiores in pig.* docet Bart. *in cons. 125. num. fin. lib. 1.* & ex eo Ioan. Gutierr. *de iuramento confirm. 1. part. cap. 1. n. 14. in fine*, ex vtroque accepit Ioannes Petr. Font. *de pactis nupt. 2. tom. clauf. 7. glos. 2. part. 4. num. 25. pag. 426. & glos. 2. parte 1. num. 28.* adonde refiere Decisiones del Senado Catalan: y assi esta accion que tiene la muger para repetir de su marido la Dote que pagò a su hija, es hipotecaria, y priuilegiada, y comiença desde el dia de la promesa, y capitulos Patrimoniales q̃ huuo entre estos dos quando contrataron su Matrimonio; y de la suerte q̃ quãdo el marido vende el fundo dotal le cõpete a la muger repeticiõ, no desde el dia q̃ recibio el dinero y precio del, ni desde q̃ se cõvirtiô en su vtilidad, sino desde el dia q̃ se obligô ala restituciõ dela Dote, ex præcitatis Authoribus Fõtanel. *d. gl. 2. p. 2. n. 28. pag. mihi. 466* ibi: *Idq; procedit nedũ in casu, quãdo pecunia promissa fuit in dotẽ, sed etiã & quando fundus inæstimatus, si contingat posteà illum alienari etiam per mulierem cum marito, ex quo enim totum pretium præsumitur deuenisse ad maritum, & pretium succedit loco rei, idem operatur hypotheca ad fauorem mulieris pro recuperatione huius pecuniæ processæ ex fundo dotali, quod operatur pro alia quacumque pecunia in dotem constituta, &c.* Ioannes Gutierrez *de iuramento confirm. d. num. 14* ibi: *Et pretium quod peruenit ad virum peti potest actione ex stipulatu pro dote, quia bona viri sunt obligata à tempore contractus dotis celebrati, non verò à tempore quo dictum pretium peruenit ad eum, &c.* Fõtanela ipse *d. glos. 2. part. 2. num. 25.* siguio a Gutierrez, y refiriò sus palabras, Y en el *num. 27* refiere la Decision de Cataluña, y la razon en que se fundò, ibi: *Senatus in illa quam suprà retuli illorum Nobilium de Cardona; vbi fuit expressè dictum pro pretio rei dotalis alienatæ habere mulierem bona viri hypotheca, nõ vt ex nunc, sed ex tunc; hæc verba sententiæ.*

Y para

39 Y para que conste que la Duquesa es primera en tiempo, y mas priuilegiada en Derecho, se ha de traer aqui aquella questiõ: Vtrũ hypotheca competat mulieri â die promissionis, vel à die cõtracti matrimonij? Y la resolucion es, que tiene la hipoteca desde el dia de las Capitulaciones y promessa, vt mihi persuasum est, *ex. l. 1. ff. qui potiores*, & ex Ioanne Gribello *decis. Dollana. 135.* Thesaurus *quæst. foren. lib. 2. quæst. 34.* & ex alijs vti veriorem defendit Fontanella *de pactis nupt. tomo. 2. claus. 7. glos. 2. part. 1. num. 32. vsque ad. 36. inclusiue.* Ioan. Gutierr. *de iuramento confirm. 1. part. cap. 46. num. 10.* Statilius Paci. *de Saluiano interdicto, inspect. 3. cap. 4. num. 46. & 47.* Zeuall *quæst. 790. nu. 33.* & benê distinguendo Ant. Gom. *in l. 50. Tauri, num. 38.* de qua doctrina hodie nefas est disputare propter decisionem. *l. 33. tit. 13. part. 5. in fine.*

40 Demas que en el caso deste pleyto ay gananciales porque para el efecto de que tratamos, las ganancias se han de entender y considerar a el tiempo que los padres constituyeron y prometieron la Dote, y no al tiempo q̃ se disuelue el matrimonio por muerte, o otra causa: ita fortissimis fundamentis docet Baeça *d. tract. cap. 31.* in omnibus ferè verbis Palacios Rubios *in cap. per vestras, de donat. inter. in tertio notabili. §. 23. incipit, sed pulcrum est videre, num. 1.* & ibi Barahona eius Additionator, *lit. A.* Ayora *de partitio. 3. part. q. 27. num. 89* & ita praxis obtinuit, segun la decision de la ley. 29. de Toro: y aunque la madre hizo pago de sus mismos bienes dotales a la hija de la Dote que padre y madre prometieron, fue para que mejor y con mas facilidad se cumpliera la promessa en fauor del yerno; mas los bienes gananciales que entonces auia en el Matrimonio quedaron deudores e hipotecados a la satisfaciõ de la Dote prometida a la hija: y si vn tercero pagasse por ellos al yerno como pagò la madre, tendria el mismo derecho contra ellos q̃ tenia la hija, y estaràn estos bienes grauados, afectos, y hipotecados a pagar al tercero, o a la madre lo que por ellos pagò a la hija, pues para este efecto la madre tambiẽ es persona estraña; pues no es de su obligacion dotar las hijas, ex Surdo, & Gratiano, & alijs, Fontanella *de pactis, tom. 2. claus. 5. glos. 10. parte. 1. nu. 7.* ibi: *Et cum frater respectu sororis extraneus etiã dicatur (talis enim dicitur in hac materia quicumque non est ascendens per virilem sexum, & qui non habet personam dotatam in potestate, vt est mater, frater, patruus coniunctus, aut similis, Salicet. &c.)* textus est in *l. vni. §. accedit. C. de rei vxor act.* ibi: *Extraneum autem intelligimus omnem citra parentem per virilem sexum ascendentem, & in potestatem dotandam personam non habentem.* Y assi

quando

quando menos tendrà la antelacion contra los ganaciales desde el dia que pagò por ellos, y cōtra el marido desde el dia que pagò por el, vt diximus supra num. antecedente.

Segunda Excepcion.

41 PRetéden los Acreedores hazer pago à la Duquesa, de su Dote con partidas imaginarias: vna es, que la Duquesa està pagada por lo menos de la mitad de los 154U056. reales que dio por aumento de Dote a la dicha Marquesa de Molina su hija: y que igual fortuna corre la Dote que su aumento, y que como por la dicha ley. 53. de Toro debe la madre pagar la mitad si se obliga, assi ha de pagar la mitad del aumento de Dote.

42 Lo qual no tiene fundamento: en quanto la mitad de la Dote està satisfecho supra num. 1. En quanto el aumento, no se le debe imputar à la madre cosa alguna para en pago de su Dote, por dos medios. El primero, porque no lo pudo prometer. El segundo, que no se pudo obligar aunque lo prometiò y dio.

43 En quanto a el primero, ya se ve que no lo pudo hazer, por exceder de la ley y tassa de las Dotes, por la Prematica de Carlos Quinto, hodie *l. 1. tit. 2. lib. 5. recopil.* de quibus Auendaño, Ayora *de partitionibus. 3. p. quæst. 27. per totam*, Moquecho *de diuisione bonorum, cap. 17. num. 18.* Baeça *integro tractatu de non melior. fil.* y tocādo como tocaua en las legitimas de los otros hijos todo el aumento, no se pudo dar, y del processo consta que excedia, pues para poder dar los 90U. ducados de la Dote, fue necessaria Facultad Real, y dispensacion de la dicha ley, y no la ay para el dicho aumento, y la Facultad solo incluye la Dote capitulada, y no lo estaua este aumento.

44 En quāto que la Duquesa por la promessa y entrego del dicho aumēto no se obligò ni pudo, porque satis notum est, que la muger casada no puede hazer ningun contrato ni obligacion sin licēcia de su marido *l. 55. Tauri*: y tambien es sabida la questiō, si stāte esta ley. 55. la muger casada prometiere Dote a su hija sin licencia de su marido, an obligetur: y todos los DD. consintierō en que no queda obligada, assi por lo que a ella toca, como por lo que toca a su marido, in exteris in simili statuto loquētes Boerius, Baldus, & cæteri congesti à Baeça *de dote, cap. 11. num. 21. & 24.* Y desde el num. 48. cum sequentibus disputa esta question: & tandem en el *num. 55.* resuelue, que en terminos de la *l. 55. de Toro* no puede la

 muger

muger Dotar sin licencia del marido, quod antea dixit Ant. Gomez *in.l.53.Tauri, num.24.vers.Secunda ratio*, Palac. Rub.*in.d.l.53.num.18* Couarr.*in.4.p.2.cap.7.num.3.* Azebedo *in.l.8.tit.9.lib.5.recopilat.num.1.&.2.* nouissimê Morquecho *de diuisione bonorũ, lib.2.cap.17.num.4.* y es tan cierto, que no se obliga, q̃ ni aun despues de suelto el matrimonio no se ratifica la promessa, ò obligacion que hizo la muger casada constante matrimonio, vt ex pluribus fundamentis resolutum reliquit Baeça.*d.cap.11.nu.68.& videndus num.79.*

45 En el caso pues deste pleyto, ni el Duque de Alcala *le dio poder* a su muger para que aumentasse la Dote, ni la Duquesa lo pudo aumentar, y assi el hecho que hizo del dicho aumento corriò por quenta de su marido, pues pudiendo reclamar no lo hizo, y assi para con èl quedô en fuerça de donacion. Y aunque se quiera escrupulizar que valio esta dacion y aumento de Dote por especial Priuilegio, valdrâ para con el marido y padre, y el quedarâ obligado, quia ad eius officium pertinet dotare filiã, y no baldrà para con la muger que lo dio, Baeça.*d.cap.11.nu.23.&.43.* Morquecho *d.lib.2.cap.17.num.13.* De que resulta, que no ay fundamento que obligue a la Duquesa a pagar la mitad deste aumento, ni a recebirlo en quenta de su Dote.

Tercera Excepcion.

46 OPonese contra la Duquesa, que debe recebir en quenta 7 U. ducados, porque tanto menos recibiò el Duque de Alcala su marido, respeto de que suponen que el Marques de Castel Rodrigo hermano de la dicha Duquesa, tuuo pleyto con el Duque de Alcala, sobre dezir q̃ no pudo lleuar tanta Dote, y que por inoficiosa por Executoria fue vencido el Duque de Alcala a que le pagasse. 7 U. ducados que cobrò el Marques, los quales cediô y diò de Donatiuo a su Magestad, y el Duque constituyò tributo desta cantidad sobre su Mayorazgo, como consta de la escritura presentada, a lo menos de vn traslado della sacado de otro, y autorizado de Escriuano no conocido, ni que se quedò con el traslado de donde lo sacò.

47 A lo qual se responde. Lo vno, que esto no està probado, ni que el Marques puso pleyto a el Duque de Dote inoficiosa, ni tal Executoria ay, ni se prueba de la dicha escritura, ni de otro instrumento, solo se enarra y meciona que el Duque era deudor al Marques

su

su cuñado, sin dezir la causa porque era deudor, & nostrum negare, vel affirmare nil ponit in esse *l. assumptio. 6. in prin. ff. ad municip. de incolis*, & est alia regula, quod non probat hoc esse, quod ab hoc côtingit abesse. *l. neque natales. C. de probatio.* & est etiã alia firmior regula, quod verba enunciatiua non probant, neque etiam inter easdem partes: maximê quando contingit in iudicio disputare de enunciato, que aun en este caso etiã inter easdem partes no prueban las palabras enunciatiuas, Alexander Trentacinq. *lib. 1. tit. de verborum significat. resolut. 2. num. 64.* plures glomerant suo more D.D. Ioan del Castillo *quotidianarum, lib. 4. cap. 46. n. 43.* & Petr. Surd. *cons. 546. lib. 4. n. 4.* Pues como se puede probar ni colegir contra quien no tratò ni contratò, y mas por cantidad tan considerable, sin auer rastro de que el Duque fuesse vencido por Dote inoficiosa pues pudo ser vencido y deudor por otras muchas causas? Y aunque dixera el instrumento, y en el se enunciara que era por Dote inoficiosa adhuc con perjuyzio de tercero, neque Principi credendum est, Afflictis *decis. 305. n. 14.*

48 Insisten mas los Acreedores, pretendiendo que aya de recebir en quenta estos 7 U. ducados, porque dizen que el Procurador ha reconocido auer sido de Dote inoficiosa, y que assi se ha allanado por sus escritos. Sed respondetur, que es incierto en el hecho porq̃ lo que dixo el Procurador fue esto: *Y porque en quanto a los 12 U. ducados que la otra parte dize se descontaron de la Dote de mi parte por el pleyto del Marques de Castel Rodrigo, la relaciõ q̃ haze no es cierta, porque no fueron mas de 7 U. ducados, y por la misma razon que queda referida no se pueden descontar de la Dote vinculada, y se le ha de pagar a mi parte enteramente.* En estas palabras no solo no ay allanamiento, sino antes expressa contradicion. Y quando sin perjuyzio de la verdad, y derecho de las partes dieramos q̃ auia confession de Procurador, en Derecho no le obstaua a el señor y dueño del pleyto, ni le prejudicaua a su justicia: tum quia confessio circa ea quæ iuris sunt, & à confitentis potestate non dependent, non nocet, nec dñi ipsi confitenti. *l. confessionibus 14. ff. de interrogat. actioni.* Surd. *cõs. 425. n. 19.* tunc etiam quia confessio facta à Procuratore non nocet domino *l. non solùm. 39. ff. de Procuratori.* melior tex *in d. l. certum. 6. §. sed an & ipsos. ff. de confessis:* tum etiam, porque es menester que el Procurador tenga poder especial, & cum libera, para que su confession dañe a el señor, Fabius Golino de Vespassione, *tractatu de Procuratoribus, part. 2. cap. 5. num. 140.* porque para q̃ prejudique es necessario que la confession sea necessaria per modum conten-

tiosæ iurisdictionis hoc est, vt ei deferatur ius iurandum, & in iudicio iuret, & respondeat positionibus: y aun en este caso es necessario poder especial, vt noceat domino: ita Vrsilis ad Afflict. *decis. 148. n. 7. vt in d. l. non solùm. 39. de Procuratoribus*, secùs autem est in libello, allegando, vel respōdendo, vt *in d. l. certum. §. ad an & ipsos. ff. de confessis*, que sumò Paulo de Castro assi; *Confessio legitimi Administratoris, vel Procuratoris generalis non præiudicat domino*, Iacobus Cancer. 2. *p. cap.* 14. Sigismundus Scacia *de iudicijs, libro. 2. cap. 1. num.* 294. meliùs Afflict. *decis.* 148. *nu.* 4. & ibi Vrsilis *num.* 7. Carolus Ruin. *cons.* 150. *num.* 19 *vers. Similiter etiam non obstat.* Con lo qual queda satisfecha esta Excepcion.

Quarta Excepcion.

49 PRetende el Duque de Medina y los Acreedores, que la Duquesa està pagada de su Dote, y entre las partidas q̄ alegan de paga es vna de 41 U. reales que recibio en Genoua, y los bienes muebles de que ay carta de pago.

50 A esto se responde por parte de la Duquesa, que el Duque su marido le mandò por su testamento el quinto de sus bienes, y que por este titulo y como legataria recibio esta cantidad, y que hasta que conste si ay quinto o no, està con justo titulo, y auiendolo recebido por esta quenta ex post facto no se le puede mudar la causa de vn credito en otro, hasta que conste q̄ no tiene cabimiento el quinto: que esto resultara del aprecio de los bienes de la herencia, pagadas Dote y deudas, que se verà por la liquidacion de la hazienda, y que hasta que conste no se le pued e compensar, ni imputar en su deuda anterior y priuilegiada, & hoc maximè auiendola recebido por quenta del quinto, como consta de la carta de pago: y aqui ha lugar la decision de la *l. 1. ff. de solutionib.* que quando el deudor por muchas deudas y causas no dize por quenta de qual dellas paga, puede el Acreedor recebir la solucion por la deuda que quisiere, Surdo *cons.* 82. *n.* 28. *& iterum cons.* 281. *n.* 32. de qua regula optimè Gratianus disceptat. forens. *tom. 2. cap.* 224. Fontanela *de pact. tom. 2. claus.* 14. *glos. vnica par. 2. n.* 72. mayormente que quando recibio esta cantidad fue præsente debitore, a lo menos el heredero y Administrador de los bienes del deudor, Gratiano *d. cap.* 224. *n.* 12 *y n.* 13. en cuyos terminos la paga està en causa del legado, y no del credito dotal y esta expression que la Duquesa hizo en la carta de pago, tuuo y tiene tal fuerça, que etiam quamuis solutū indebitum

debitum sit, nec repeti, nec condici potest: text. *in l. quod si ea.* 18 *ff. de conditione indebiti*, ibi: *Quod si ea conditione debetur, quæ omnino extitura sit solutum, repeti non potest, licèt sub alia conditione, quæ an impleatur incertum est, si ante soluatur repeti possit.* dixo Iuliano limitando la *l. sub condtione. antecedenti*, y asi pues a la Duquesa le pagaron parte del quinto sujeta a la condicion si huuiere quinto, en el interin q̃ se ajusta si ay quinto o no, repeti non potest; y no se le puede pedir que esta cantidad que recibio por quenta del legado, lo restituya, o por lo menos lo compense, y reciba por quẽta de Dote, pues pende an indebitum sit de la quenta y liquidacion de el quinto, Surdo *consil.* 531. *n.* 12.

Quinta Excepcion.

51 PRetende el Duque y Acreedores, que la Duquesa reciba en quenta 8U. pesos de plata que cobrò de vna Letra que quedô por efectos del Duque quando murio.

52 A que se respõde, que esto no es cierto, ni està probado, porque aunque se articulò en la segunda pregunta, no se probô, antes los testigos dizen que los cobrò de orden del Duque, y en virtud de su poder Don Alonso de Ochoa, y que se gastaron en conduzir los criados del Duque desde Alemania a Genoua, y en raciones y lutos, sin que la Duquesa tuuiesse vtilidad alguna; y asi en quanto a esto non solùm deficit ius, sed probatio.

53 Y lo mismo es en quanto a lo que dizen recibio la Duquesa en Genoua, porque esto es duplicar partidas, pues ya cõsta que la Duquesa recibio en bienes de los que quedaron por muerte del Duque. 41U. reales en Genoua, y esto por quenta del: y asi dizen biẽ, que recibio bienes, mas como los testigos no saben si dio carta de pago ni por quenta de que fue, asi no prueban, pues lo que dizen es que la Duquesa lleuò bienes en Genoua, y la Duquesa lo confiessa, mas esto fue como consta de la carta de pago, por quenta de el quinto, vt diximus supra.

Vltima Excepcion de los Acreedores.

54 FInalmente el Duque y Acreedores pretenden hazer pago a la Duquesa con vna partida de grande cantidad, y articulan en la 4. y 5. pregunta, que quando el Duque y Duquesa casaron a su hija Doña Maria Enrriquez con el Principe de Savoia, le ofrecierõ 100U. ducados de Dote, y se los entregarõ, y el Principe hizo vna Cedula

dula de boluerlos, y que auiendo muerto la dicha D. Maria, despues de la muerte de su padre el Duque, y en ocasion que venian a Sicilia de buelta de Genoua juntos en vna Galera, la Duquesa en virtud de la Cedula referida cobrò del Principe su yerno esta cantidad.

55 Se responde que esto es fuera de camino y verdad, porque ni los Duques prometieron nada a su hija, ni le dieron cosa alguna al Principe su yerno, ni huuo cedula, ni otra cosa; y assi mal pudo la Duquesa cobrar cosa alguna. Vamos a lo probado en la 4 y 5. pregunta, no ay quien responda a ella, sino solo vn testigo que es Fray Francisco de Valera fol. 624. del 2. Ramo, el qual dize assi: *Que entiende que lo contenido en la pregunta, es al contrario de la verdad, respeto de que quando boluiò la Duquesa a Palermo despues de viuda, el dicho Principe de Paternò trato de que la Duquesa se obligasse a la paga de la Dote que se le auia prometido a la dicha Doña Maria, y hablò a este testigo para que se lo aconsejasse, pues que assi se lo auia ofrecido el Duque de Alcala quando se efetuò el Matrimonio; a lo qual respondiò este testigo, que si el Duque lo auia prometido, como podia èl con buena conciencia aconsejar a la Duquesa que pagasse lo que el Duque prometiò; y assi si huuiere joyas, como la pregunta dize, en prendas de la Dote, no necessitaua el Principe de mas seguridad, ni obligacion para la paga de la Dote; y la dicha Duquesa en aquella ocasion no dexàra de dezirselo a este testigo.* A esto se reduze esta probança. De suerte que no solo no ay probança contra la Duquesa, sino que antes la Duquesa la tiene plena de lo contrario, siquidem certi iuris est quod testis contra producentem plenè probat ex Socino, Zephalo & Baeça docet Petrus Surd. *cons.* 19. *nu.* 13. & *cons.* 61. *num.* 40. etiam contra fiscum producentem, Surdus ipse *cons.* 40. *num.* 20. nouissimè Sebastianus Guazinus *de defens. reorum, defensa.* 23. *cap.* 14. *num.* 11. & maximè hæc doctrina procedit quando est vnicus testis à parte productus in illo articulo, quia tunc indubitabilis est conclusio, ex Bart. & alijs pulchrè Guazinus *d. n.* 11. *vers. quod tamen aliqui, &c.*

De todo lo qual resulta plenamente probada la pretension de la Duquesa, y assi se espera saldra la determinacion en su fauor. Salua, &c.

Lic. D. Diego de Cuellar Velasquez.

Licenc. D. Iuan Antonio de Oliuer.